

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度審簡上字第134號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被告 蔣家豪

0000000000000000

0000000000000000

(另案於法務部○○○○○○○○○○
執行中)

上列被告因妨害風化案件，不服本院中華民國113年3月20日所為113年度審簡字第448號第一審刑事簡易判決（起訴案號：112年度偵字第44745號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決撤銷。

蔣家豪共同犯以網際網路張貼之方式供人觀覽猥褻影像罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、蔣家豪基於散布猥褻影像供人觀覽及加重誹謗之犯意，於民國109年10月27日20時04分前某日時許，在不詳地點，將陳昱勳（另經本院以111年度訴字第216號判決判處有期徒刑3月，臺灣高等法院以112年度上訴字第745號上訴駁回而確定）於109年9月17日凌晨3時42分許，在臺北市○○區○○路000號515房所拍攝之甲○○裸露全身包含性器官之相片，上傳至人數約18、19人之通訊軟體微信群組，使群組內特定多數人得以觀覽，以此方式傳述足以毀損甲○○名譽之事，致貶損甲○○社會評價。嗣經甲○○在「<http://ppt.c/c/f6VKwx>」及「<http://sora.komica.org/>」等網站發現網友分享上開照片，始悉上情。

二、案經臺灣臺北地方檢察署檢察官另行簽分後偵查起訴。

理 由

壹、程序部分：

01 一、審理範圍：本案被告蔣家豪並未提起上訴，僅檢察官提起上
02 訴。檢察官指摘原審未通知檢察官到庭表示意見，逕以「訊
03 問筆錄」之方式將本案改為簡易判決程序，並於判決中載明
04 認檢察官就被告是否構成累犯之調查程序，未盡主張及說明
05 責任，因而無從裁量被告是否因累犯而加重其刑，將舉證不
06 足之責任歸咎檢察官（見本院審簡上字卷第9至11頁），復
07 於本院準備程序中及審理時均明示全部上訴（見本院審簡上
08 字卷第109頁、第139頁、第187頁），本院自應全部審理，
09 合先敘明。

10 二、證據能力部分：

11 (一)本判決所引用被告以外之人於審判外之陳述，雖屬傳聞證
12 據，然檢察官及被告於本院準備程序中均同意該等證據有證
13 據能力（見本院審簡上字卷第160頁），本院審酌上開被告
14 以外之人於審判外陳述作成時之情況，並無不能自由陳述之
15 情形，亦未有違法、不當或其他瑕疵，且與待證事實具有關
16 連性，以之作為證據應屬適當，認均有證據能力。

17 (二)其餘本判決所引之非供述證據，並無證據證明係公務員違背
18 法定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理
19 期日提示予被告辨識而為合法調查，依刑事訴訟法第158條
20 之4反面規定，應認均有證據能力。

21 貳、實體部分：

22 一、上開事實，業據被告於警詢及偵查中、本院訊問中、準備程
23 序中及審理時、臺灣高等法院準備程序中坦承不諱（見偵字
24 第31413號影卷第21至27頁、第239至244頁，本院審訴字第1
25 090號影卷第135至140頁、第185至194頁，本院審易字第277
26 9號卷第79至81頁，本院訴字第216號影卷第101至105頁，臺
27 灣高等法院上訴字第745號影卷第179至185頁），並有如下
28 所示補強證據可資佐證：

29 (一)證人即另案被告陳昱勳於警詢及偵查中、本院準備程序中之
30 證述（見偵字第31413號影卷第13至20頁、第229至233頁，
31 本院審訴字第1090號影卷第97至103頁、第155至159頁，本

01 院訴字第216號影卷第87至92頁、第147至149頁)。

02 (二)證人即被害人甲○○於警詢及偵查中、本院審理時之證述
03 (見偵字第31413號影卷第29至34頁、第181至186頁，本院
04 訴字第216號影卷第297至321頁)。

05 (三)證人吳雲青於警詢及偵查中之證述(見偵字第31413號影卷
06 第35至40頁、第191至195頁)。

07 (四)證人陳秉毅於警詢及偵查中之證述(見偵字第31413號影卷
08 第41至44頁、第191至195頁)。

09 (五)證人姜○○於偵查中之證述(見偵字第31413號影卷第271
10 頁)。

11 (六)監視器錄影畫面翻拍照片(見偵字第31413號影卷第47至52
12 頁)。

13 (七)被害人裸露全身包含性器官照片(見偵字第31413號影卷第1
14 55頁)。

15 (八)「<http://ppt.cc/f6VKwx>」 「<http://sora.komica.org/>」
16 網頁截圖(見偵字第31413號影卷第156至162頁)。

17 (九)對話紀錄截圖(見偵字第31413號影卷第55至57頁)。

18 (十)本票號碼TH0000000號、金額新臺幣10萬元之本票1紙(見偵
19 字第31413號影卷第53頁)。

20 二、依上開補強證據，足見被告任意性之自白有相當之證據相
21 佐，且與事實相符，堪可採認為真。本案事證明確，被告有
22 上揭事實欄所示犯行，洵堪認定，應予依法論罪科刑。

23 三、論罪科刑及撤銷改判之理由：

24 (一)核被告所為，係犯刑法第235條第1項以網際網路張貼之方式
25 供人觀覽猥褻影像罪，及同法第310條第2項之加重誹謗罪。

26 (二)被告與另案被告陳昱勳間，有犯意聯絡及行為分擔，應論以
27 共同正犯。

28 (三)被告上開所為，係以一行為觸犯數罪名，為想像競合犯，應
29 從一重論以網際網路張貼之方式供人觀覽猥褻影像罪處
30 斷。

31 (四)累犯部分：

01 1、經查，被告前：①因強盜案件，經臺灣板橋地方法院（現
02 改制為臺灣新北地方法院）以101年度少訴字第2號判決判
03 處有期徒刑2年6月，緩刑4年確定，嗣於104年間經本院以
04 104年度撤緩字第42號裁定撤銷緩刑宣告確定；②因傷害
05 案件，經本院以103年度審簡字第1871號判決判處有期徒刑
06 3月、3月，應執行有期徒刑4月確定。上開①②所示之
07 罪接續執行後，於106年1月20日縮短刑期假釋出監，假釋
08 中付保護管束，惟嗣因假釋經撤銷，而於107年8月29日入
09 監執行殘刑有期徒刑1年7月17日，於109年3月29日縮短刑
10 期執行完畢出監等節，業據檢察官於起訴書犯罪事實欄
11 一、記載明確，檢察官並已提出被告提示簡表、刑案資料
12 查註紀錄表作為被告構成累犯事實之證據（見偵字第3141
13 3號影卷第111至130頁）。是檢察官所舉上開累犯事實之
14 證據，應足供本院據以認定被告構成累犯之依據。又檢察
15 官於起訴書證據並所犯法條欄二、就構成累犯事實後階段
16 之「應加重其刑之事項」，主張被告為累犯應依法斟酌加
17 重其刑等語（見本院審簡上字卷第22頁），且有臺灣高等
18 法院被告前案紀錄表在卷可憑（見本院審簡上字卷第195
19 至256頁），堪認檢察官就累犯應加重其刑之事項，亦已
20 有所主張。

21 2、惟依司法院釋字第775號解釋意旨，仍應於個案量刑裁量
22 時具體審認被告有無特別惡性及對刑罰反應力薄弱之情，
23 而斟酌是否應依刑法第47條第1項規定，加重其刑。本院
24 審酌被告前案之強盜、傷害案件，與本案所犯之罪，其犯
25 罪類型及法益種類，均屬有別，罪質亦互異，尚難以被告
26 於前案執畢後5年內再犯本案犯行，即認其有特別惡性及
27 對刑罰反應力薄弱之情。本院審酌上情，認本案尚無應依
28 刑法第47條第1項規定加重其刑之必要，方符合罪刑相當
29 原則。

30 (五)原審以被告犯行罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟
31 查：

- 01 1、被告構成累犯之事實及應加重其刑之事項，均應由檢察官
02 主張並具體指出證明之方法後，經法院踐行調查、辯論程
03 序，方得作為論以累犯及是否加重其刑之裁判基礎（最高
04 法院110年度台上第5660號判決意旨參照），先予敘明。
- 05 2、檢察官於起訴書犯罪事實一、已載明被告構成累犯之前科
06 事實，又於起訴書證據並所犯法條欄二、主張被告為累犯
07 應依法加重其刑等語，且提出被告提示簡表、刑案資料查
08 註紀錄表存卷供參，足見檢察官就被告本案成立累犯，且
09 符合刑法第47條第1項規定累犯加重其刑之要件，業已主
10 張且具體指出證明方法。原審若認有不足，當予檢察官就
11 被告所為構成累犯事實以及應加重其刑事項有所主張並具
12 體指出證明方法之機會。
- 13 3、然本案起訴後，原審未通知檢察官到庭就上開事項陳述說
14 明，逕於訊問程序期日以被告坦承犯行為由諭知改行簡易
15 程序，未賦予檢察官就被告所為構成累犯事實及應加重其
16 刑事項提出主張，或具體指出證明方法之機會，復於判決
17 書理由欄載述「本件檢察官未就被告強盜、傷害等前案之
18 罪質全然不同之本案有何應加重其刑事項盡其主張及說明
19 責任（具體指出被告本案有何特別惡性、對刑罰反應力薄
20 弱及有何延長矯正其惡性此一特別預防之必要）」等語，
21 顯與最高法院110年度台上字第5660號裁定意旨未合，於
22 法難認妥適。檢察官執此為由提起上訴，為有理由，應由
23 本院予以撤銷改判。
- 24 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告有強盜、傷害等前科，
25 此有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，素行非佳。其
26 將被害人猥褻影像上傳至通訊軟體微信供人觀覽，不僅危害
27 社會善良風俗，更對被害人之心理、名譽造成負面影響，所
28 為誠屬不該；併考量被告犯後坦承犯行，惟迄今未能與被害
29 人和解並賠償損失；另參以被告自述國中肄業之智識程度、
30 從事小額放款、月收入不穩定、需扶養1名幼子之家庭生活
31 經濟狀況（見本院審簡上字卷第192頁）暨其犯罪之動機、

01 目的及手段、告訴人所受侵害程度等一切情狀，爰量處如主
02 文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以資懲儆。

03 據上論斷，應依第455條之1第1項、第3項、第369條第1項前段、
04 第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

05 本案經檢察官張雯芳提起公訴，檢察官劉仕國提起上訴，檢察官
06 吳春麗、高怡修到庭執行職務。

07 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日

08 刑事第二十二庭審判長法官 莊書雯

09 法官 翁毓潔

10 法官 葉詩佳

11 上正本證明與原本無異。

12 不得上訴。

13 書記官 巫佳蓓

14 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日